

פתרונות חדשים לבעיה ישנה? פוליטיזציה של מצבי חירום בראי משבר הקורונה

העולמי

ד"ר מאיה מארק'

א. מבוא

מאמר זה מבקש לבחון אם משבר הקורונה, כמשבר חירום עולמי, מציע כלים חדשים לניתוח של בעיה ישנה: שימוש במצבי חירום כאצטלה לקידום מהלכים פוליטיים הפוגעים בדמוקרטיה ובזכויות אדם. נקודת המוצא של המאמר היא ששיקול הדעת הרחב המופקד בידי ממשלות במצבי חירום חושף דמוקרטיות לסכנה של ניצול לרעה של הכוח השלטוני. החשש בהקשר זה הוא שממשלות תעשינה שימוש במצבי חירום כדי לקדם מהלכים הפוגעים בזכויות אדם ובעקרונות יסוד דמוקרטיים, תוך שהן נתלות בנסיבות הייחודיות ויוצאות הדופן של מצב החירום כדי להצדיק את אמצעי החירום שהן נוקטות. בהקשר זה נשאלת השאלה אם משבר עולמי שנסובותיו אינן ייחודיות למדינה מסוימת מספק כלי הערכה ופתרונות חדשים להתמודדות עם סכנת הפוליטיזציה של מצב החירום. המאמר מבקש להשיב על שאלה זו בחיוב. טענתי הבסיסית היא שהמשבר העולמי מאפשר לבחון החלטות פרטיקולריות המתקבלות במדינה מסוימת לאור מדדים אובייקטיביים ותשתיות ידע השוואתיות, ובכך מצטמצמת האפשרות של ממשלות להפעיל אמצעי חירום שאינם חיוניים לשם המאבק בקורונה כדי לממש מטרות זרות. תשתית השוואתית בסדר גודל כזה היא כלי אפקטיבי בידי עותרים, חברי פרלמנט ואף בתי משפט, שבאמצעותו ניתן להעריך החלטות שהתקבלו בהקשר פוליטי ופנים-מדינתי מסוים בכלים אובייקטיביים ולהעביר את הדיון מוויכוח נרטיבי ופוליטי לדיון מבוסס עובדות. המאמר יפתח בהצגה קצרה של המסגרת התאורטית העוסקת בסוגיה זו ובאתגרים שהיא מסמנת. בחלקו השני אנתח שתי החלטות שנויות במחלוקת שהתקבלו בישראל בצל משבר הקורונה ונחשדו כחלטות שהמניעים שביסודן היו פוליטיים: החלטתו של יו"ר הכנסת להגביל את פעילותה והחלטת

* דוקטור למשפטים ועמיתת פוסט דוקטורט במרכז עזריאלי ללימודי ישראל, מכון בן-גוריון לחקר ישראל והציונות, אוניברסיטת בן-גוריון בנגב. ברצוני להודות לצוות העורכים של מערכת משפט וממשל על עבודת העריכה המסורה.

ממשלת ישראל להגביל הפגנות. במסגרת החלק השלישי של המאמר אראה את האופן שבו מדגים מקרה המבחן הישראלי את האתגרים התאורטיים שהוצגו בפתח הדברים: סכנת הפוליטיזציה של מצבי חירום, האופן שבו החלטות ממשלה בעיתות חירום נטועות בהקשר נסיבתי ופוליטי מסוים והקושי להתוות אמות מידה אובייקטיביות להערכת אמצעי חירום. על יסוד המסקנות הללו אטען בחלקו הרביעי של המאמר כי משבר חירום עולמי עשוי לספק כלים חדשים ורבי משמעות להתמודדות עם האתגרים הללו ואדגים כיצד בא הדבר לידי ביטוי במקרה הישראלי.

המאמר יסתיים בקריאת כיוון בנוגע להזדמנויות ארוכות טווח ומבניות שמשבר הקורונה עשוי להניע מנקודת מבט דמוקרטית.

ב. הבנאליות של ניצול כוח לרעה

נקודת המוצא הקנונית לניתוח הסכנה הנשקפת לדמוקרטיה מניצול של מצבי חירום על ידי השלטון, היא התאוריה הפוליטית של קרל שמיט.¹ שמיט, מההוגים הפוליטיים החשובים ביותר אך גם השנויים ביותר במחלוקת במאה העשרים, ניתח את מקומן של החלטות פוליטיות במצבי חירום ותקף את הליברליזם המשפטי בעוון מה שהוא כינה תפיסה נאיבית שלפיה המשפט יכול לשלוט בפוליטיקה.² טענתו בהקשר זה הייתה שגם לאור מגבלות שמטיל המשפט על הרשות המבצעת במצבי חירום, ההחלטה על מצב חירום היא לעולם עניין של שיקול דעת שמפעיל גוף פוליטי.³ הבחנותיו של שמיט באשר למשמעויות החוקתית והדמוקרטית של מצב החירום הן אבן יסוד בדיון תאורטי ענף ועשיר, הממשיך להתפתח גם כיום.⁴ נקודת המוצא המשותפת לרבים מהדיונים הללו היא ההבנה של מצב חירום כרגע מסוכן מנקודת מבט דמוקרטית. הסיבה הבסיסית לכך היא הסמכויות הנרחבות המופקדות בידי הרשות המבצעת במסגרת מצב חירום, שנועדו לאפשר לה להתמודד עימו באופן יעיל,

CARL SCHMITT, THE CONCEPT OF THE POLITICAL (George Schwab. trans., 1976); CARL SCHMITT, POLITICAL¹ THEOLOGY: FOUR CHAPTERS ON THE CONCEPT OF SOVEREIGNTY (George Schwab trans., 2005)

SCHMITT, POLITICAL THEOLOGY², בעמ' 7.

³ שם, בעמ' 1.

⁴ למחקרים קנוניים ראו למשל: ANDREAS KALYVAS, DEMOCRACY AND THE POLITICS OF THE EXTRAORDINARY: MAX

WEBER, CARL SCHMITT AND HANNAH ARENDT (2008); JOHN MCCORMICK, CARL SCHMITT'S CRITIQUE OF LIBERALISM: AGAINST POLITICS AS TECHNOLOGY 56-147 (1997); THE CHALLENGES OF CARL SCHMITT (GIORGIO AGAMBEN, STATE OF EXCEPTION (2005); (Chantal Mouffe ed., 1999)

מהיר ואפקטיבי.⁵ סמכויות אלו כוללות, בעיקרו של דבר, שינוי של הליכי החקיקה הרגילים והחלשת הפרווגטיבה של הרשות המחוקקת, ומשום כך הן טומנות בחובן סכנה הן לפגיעה בזכויות אדם והן לפגיעה בדמוקרטיה.⁶ לפרדיגמה בסיסית זו מתווסף החשש שהפוטנציאל של צבירת הכוח הטמון במצבי חירום, יקרוץ לממשלות ויגרום להן לעשות שימוש אינסטרומנטלי במצבי חירום באופן שמשרת תכליות פוליטיות פנימיות.⁷ בהקשר זה מתחייבת השאלה מדוע מקרים שבהם אמצעי חירום מופעלים על יסוד מניעים פוליטיים ראויים לתשומת לב מיוחדת, שהרי אמצעי חירום לא מידתיים מדאיגים גם אם התכלית שביסודם איננה פוליטית.⁸ יתרה מכך, פגיעה בזכויות אדם ובעקרונות יסוד דמוקרטיים עלולה להתרחש לאו דווקא כתוצאה של מניעים פוליטיים אלא גם עקב תגובת יתר של הרשות המבצעת וטעויות בשיקול דעת.⁹ עם זאת, המקרים שבהם מניעים פוליטיים הם הניצבים בבסיס הפעלתם של אמצעי חירום הפוגעים בדמוקרטיה ובזכויות אדם הינם חמורים יותר, מסוכנים יותר ועל כן ראויים לתשומת לב מיוחדת, וזאת מכמה סיבות עיקריות: ראשית, הסיכון שאמצעי חירום שתכליתם פוליטית יכוונו כנגד זכויות פוליטיות או כנגד קבוצה מסוימת הוא גדול; שנית, בעוד שניתן להניח שהחלטות שהתקבלו על יסוד טעות בשיקול דעת או כתוצאה של תגובת יתר יתוקנו או יבוטלו על ידי הרשות המבצעת עצמה, זה אינו המקרה שעה שהמוטיבציה היא פוליטית. יתרה מכך, כאשר תכליתם של

⁵ ראו למשל: ERIC POSNER & ADRIAN VERMEULE, THE EXECUTIVE UNBOUND: AFTER THE MADISONIAN REPUBLIC (2010).

⁶ Ittai Bar-Siman-Tov, *Covid-19 Meets Politics: The Novel Coronavirus as a Novel Challenge for Legislatures*, 8 THEORY & PRAC. LEG. 11, 25 (2020); JAN PETROV, *The COVID-19*; (Bar-Siman-Tov: להלן); *Emergency in the Age of Executive Aggrandizement: What Role for Legislative and Judicial Checks?* 8 THEORY & PRAC. LEG. 71 (2020) 72; ELENA GRIGLIO, *Parliamentary Oversight Under the Covid-19 Emergency: Striving Against Executive Dominance*, 8 THEORY & PRAC. LEG. 49 (2020).

⁷ ראו למשל: CLINTON ROSSITER, CONSTITUTIONAL DICTATORSHIP: CRISIS GOVERNMENT IN THE MODERN DEMOCRACIES (1948); GEOFFREY R. STONE, PERILOUS TIMES: FREE SPEECH IN WARTIME FROM THE SEDITION ACT OF 1798 TO THE WAR ON TERRORISM (2004); MICHAEL HEAD, EMERGENCY POWERS IN THEORY AND PRACTICE: THE LONG SHADOW OF CARL SCHMITT (2017); OREN GROSS & AOLIN NI FIONNUALA, LAW IN TIMES OF CRISIS: EMERGENCY POWERS IN THEORY AND PRACTICE (2006); A.S. Klieman, *Emergency Politics: The Growth of Crisis Government*, 70 CONFLICT STUD. 5 (1976); Jules Lobel, *Emergency Power and the Decline of Liberalism*, 98 YALE L.J. 229 (1999); 1385 (1989).

⁸ וכפי שתיאר זאת גיא לוריא בהקשר הישראלי: "אפשר להניח שהממשלה נוקטת את הצעדים החמורים מתוך דאגה כנה לבריאותם של אזרחי ישראל ועדיין להתנגד למהלכים שנעשים ללא מנגנוני הבקרה הנדרשים לפי חוק או תוך פגיעה לא מידתית בזכויות יסוד [...] גם אם מניעה כנים, יש כאן פתח למהלכים שמסכנים את המוסדות הדמוקרטיים שלנו (גיא לוריא "שינוי משטרי בחסות הקורונה" המכון הישראלי לדמוקרטיה (29.3.2020) <https://www.idi.org.il/articles/31066>).

⁹ NICK CHATER, *Facing Up to the Uncertainties of Covid-19*, 4 NAT. HUM. BEHAV. 439 (2020); Sweta Chakraborty, *How Risk Perceptions, Not Evidence, Have Driven Harmful Policies on Covid-19*, 11(2) EUR. J. Bar-Siman-Tov; RISK REGUL. 236 (2020), לעיל ה"ש 6, בעמ' 30-32 וההפניות ששם.

אמצעי החירום היא החלשת האיזונים והבלמים במדינה או אף ניצול מצב החירום לשם ביצוע הפיכה משטרית של ממש, הסיכוי שהרשות המבצעת תבטל את החלטתה יורד והסיכוי שהרשויות האחרות לא תוכלנה לנטרל את החלטתה עולה. במובן זה, במצבים שבהם ביסוד אמצעי החירום שהממשלה נוקטת מצויה תכלית פוליטית, אמצעי החירום הופך למטרה עצמה ולא לכלי להתמודדות עם מצב החירום. עוצמת הסיכון הן לדמוקרטיה והן לזכויות אדם במצב דברים כזה היא משמעותית ומוגברת. במצבים אלו מהדהדת במלוא עוצמתה הפרדיגמה שניסח שמיט: מצבי חירום הם לעולם עניין שבשיקול דעת וביסודם עומדות הכרעות פוליטיות וערכיות.¹⁰ כך למשל, "מלחמה" יכולה להיות מצב דברים שבו מדינה מנהלת מלחמה כוללת ונתונה תחת איום קיומי. עם זאת, גם מצב דברים שבו מדינה נוטלת חלק בפעולה מצומצמת המתרחשת הרחק מגבולותיה יכול להיות מוגדר על ידי שלטון החפץ בכך "מלחמה" המצדיקה נקיטת אמצעי חירום.¹¹ באותו אופן, האמצעים שהממשלה נוקטת במסגרת מצב חירום אף הם נגזרת של הכרעה שביסודה מצוי שיקול דעת, ויתרה מכך - הכרעה שהיא מקור לעוצמה פוליטית. מאחר שמצבי חירום הם מעצם טיבם וטבעם אירועים יוצאי דופן, פתאומיים ודינמיים, לא ניתן להתוות אמות מידה נורמטיביות שיקיפו ויפרטו מראש את מכלול התרחישים של מצבי חירום והאמצעים שיש לנקוט כדי להתמודד עימם. ברם, בהיעדר אמות מידה אובייקטיביות, אמצעי חירום שאותם נוקטות ממשלות נותרים עניין של שיקול דעת, באופן שחושף דמוקרטיה לסכנה של ניצול לרעה של כוח שלטוני. כך, ממשלות עלולות לנצל אירועי חירום כדי לקדם מהלכים הפוגעים בזכויות אדם ובעקרונות יסוד דמוקרטיים עד כדי ביצוע הפיכה שלטונית של ממש, תוך שהן טוענות כי הנסיבות הייחודיות ויוצאות הדופן שפוקדות את המדינה מצדיקות את אמצעי החירום שהן נוקטות, זאת כאשר מצב החירום אינו אלא כסות למימוש תכליות פוליטיות. בעיית שיקול הדעת היא אפוא בעיה מובנית. על רקע זה, נשאלת השאלה אם משבר הקורונה כאירוע חירום עולמי, לעומת אירוע מקומי, מספק כלים חדשים להתמודדות עם סוגיית הניצול לרעה של כוח שלטוני באצטלה של מצב חירום. כדי לבחון שאלה זו אנתח את ישראל כמקרה מבחן. באופן ספציפי, אנתח שתי החלטות שנויות במחלוקת שהתקבלו בישראל בצל משבר הקורונה ונחשדו כהחלטות שביסודן מניעים פוליטיים: החלטתו של יו"ר הכנסת

¹⁰ ראו ה"ש 7 לעיל.

¹¹ לעניין זה ראו: בג"צ 6204/06 ביילין נ' ראש ממשלת ישראל (נבו 1.8.2006).

11. הגבלת פעילות הכנסת

בתום מערכת הבחירות השלישית, שהתקיימה ב-2.3.2020, נמסר המנדט להקמת הממשלה לידי של ח"כ בני גנץ, שעמד בראש גוש השמאל-מרכז. גוש זה, אשר החזיק לאחר הבחירות ברוב בכנסת, הצהיר על כוונתו לקדם בכנסת חקיקה שתמנע מחבר כנסת המואשם בפלילים לכהן כראש ממשלה, מהלך אשר כוון, על פי הצהרת מוביליו, במישרין כנגד מי ששימש עד אותו זמן כראש ממשלת מעבר, ח"כ בנימין נתניהו.¹⁴ במצב דברים זה, כפי שמתאר זאת איתי בר-סימן-טוב, "הפיתוי להשתמש במגפת הקורונה כתירוץ לסגור או להגביל את הכנסת הוא ברור".¹⁵ הניסיון להגביל את פעולת הכנסת בהמשך הדרך נטוע אפוא בהקשר זה.

עם השבעתה, ב-16.3.2020, וכחלק מכוונתה להוביל מהלכים לעומתיים שונים כנגד בנימין נתניהו ביקשה הכנסת לבחור במועמד חדש לתפקיד יו"ר כנסת. ברם, היו"ר המכהן, ח"כ יולי אדלשטיין, המשתייך למפלגתו של נתניהו, דחה את דרישת הרוב בכנסת לקיים הליך בחירה ובלם את המהלך.¹⁶ את החלטתו תלה אדלשטיין במצב החירום המתקיים בישראל כתוצאה של נגיף הקורונה. מצב החירום, טען, מחייב את הקמתה של ממשלת חירום לאומית, ובחירתו של יו"ר חדש לכנסת עלולה לסכל את המהלך.¹⁷ לאחר דברים אלו, ב-18.3.2020 הפעיל אדלשטיין את הסמכות המסורה בידו מתוקף תפקידו כדי להגביל את פעילות הכנסת כך שתיאסר התכנסות של למעלה מעשרה אנשים. פעולה זו נעשתה על רקע הודעתו של מנכ"ל משרד הבריאות, שלפיה מגבלות ההתקהלות אינן חלות על הכנסת, וזכתה לביקורת רבה.¹⁸ בישיבת ממשלה שהתקיימה יומיים לאחר מכן נעשה על ידי ראש הממשלה וחלק מהשרים ניסיון נוסף להפסיק את פעילות הכנסת, ניסיון שנבלם על ידי היועץ המשפטי

¹⁴ ראו למשל: טל שלו "יזומה בכחול לבן: חוק שימנע מראש הממשלה לכהן תחת כתב אישום" **וואלה!** (4.03.2020) <https://elections.walla.co.il/item/3344449>.

¹⁵ Bar-Siman-Tov, לעיל הי"ש 6, בעמ' 30.

¹⁶ שם, בעמ' 31. ראו גם: טל שניידר "אדלשטיין מתנגד להצבעה על יו"ר כנסת חדש: 'לא אתן יד למחטף'" **גלובס** (15.3.2020) <https://www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1001321920>.

¹⁷ בר-סימן-טוב, לעיל הי"ש 6, בעמ' 31. ראו גם: ELENA CHACHKO & ADAM SHINAR, *Israel Pushes Its Emergency Powers to Their Limits* THE REGULATORY REVIEW (Apr. 28, 2020), <https://www.theregview.org/2020/04/28/chachko-shinar-israel-pushes-emergency-powers-limits/>.

¹⁸ ראו: מכתב ממשלה בר סימן טוב, מנכ"ל משרד הבריאות לאלברט סחרוביץ, מנכ"ל הכנסת, התנהלות הכנסת בתקופת משבר הקורונה (16.3.2020) https://www.health.gov.il/NewsAndEvents/SpokemanMessegas/PublishingImages/16032020_07.jpg.

לממשלה.¹⁹ בינתיים, הוגשו לבית המשפט העליון שורה של עתירות שכוונו כנגד התנהלותו של אדלשטיין. בפסק הדין שניתן בעתירות אלו הורה בית המשפט לאדלשטיין לכנס את מליאת הכנסת לצורך בחירת יו"ר בתוך שתי יממות.²⁰ בבוקרו של היום שבו פקע המועד שנקבע על ידי בית המשפט התפטר אדלשטיין מתפקידו, והודיע ליועץ המשפטי לממשלה כי אין בכוונתו להעלות על סדר יומה של הכנסת את נושא בחירתו של יו"ר חדש. בכך הפר אדלשטיין את הוראתו של בית המשפט העליון. בהחלטה מיום 25.5.2020 הורה בית המשפט לזקן חברי הכנסת לכנס את המליאה למחרת היום כדי לקיים את הוראת פסק הדין וציין כי "מעולם עד היום לא אירע בדברי ימי המדינה שגורם שלטוני סירב בריש גלי ובהתרסה לקיים צו שיפוטי באומרו כי צו מצפוננו אינו מאפשר לו לקיים את פסק הדין".²¹

2. הגבלת הפגנות

החלטה נוספת שנחשדה כהחלטה פוליטית שהתקבלה במסווה של אמצעי חיוני לצורך התמודדות עם מצב חירום הייתה החלטת ממשלת ישראל מיום 24.9.2020 לקדם חקיקה שתאפשר לה למנוע הפגנות.²² גם במקרה זה נטועה ההחלטה בהקשר עובדתי ופוליטי מסוים. החל מחודש מרץ תש"פ שטף את ישראל גל הפגנות כנגד הממשלה. באופן ספציפי מחו מרבית המפגינים כנגד טיפול הממשלה במשבר הקורונה וכנגד המשך כהונתו של ראש ממשלה הנאשם באישומים פליליים חמורים. בשלהי מאי פורסמה טיוטה של חוק סמכויות מיוחדות להתמודדות עם נגיף הקורונה החדש (הוראת שעה), התש"ף-2020 (להלן: חוק סמכויות הקורונה), אשר בין היתר הסמיך את הממשלה להטיל מגבלות חמורות על שורה של זכויות, ובהן חופש ההפגנה, ללא אישורה של הכנסת. הצעת החוק עוררה התנגדויות רבות, ובמשך שבועות ארוכים קיימה ועדת חוקה חוק ומשפט דיונים בחוק עד לגיבושו של נוסח סופי, שהיה מרוכך באופן ניכר מהנוסח הראשוני שפורסם. החוק שהתקבל בסופו של דבר החריג הפגנות מסמכותה של הממשלה להגביל פעילות במרחב הציבורי באמצעות תקנות חירום.²³ לאחר דברים אלו גובש במהלך חודש ספטמבר מתווה שקבע תנאים והגבלות לקיום הפגנות על ידי היועץ המשפטי לממשלה, משרד

¹⁹ ראו למשל: נעה לנדאו " נתניהו דחף להשבתת הכנסת ; גנץ : לא תהיה ממשלה אם לא תהיה כנסת מתפקדת" **הארץ** . <https://www.haaretz.co.il/news/politi/1.8694552> (20.3.2020).

²⁰ בג"צ 2144/20 **התנועה למען איכות השלטון נ' יו"ר הכנסת** (נבו 23.3.2020).

²¹ שם, בעמ' 4.

²² ראו: הצעת חוק סמכויות מיוחדות להתמודדות עם נגיף הקורונה החדש (הוראת שעה)(תיקון מס' 2), התשפ"א-2020, ה"ח הממשלה 18.

²³ ס' 7 לחוק סמכויות מיוחדות להתמודדות עם נגיף הקורונה החדש (הוראת שעה), התש"ף-2020, ס"ח 266.

הבריאות, המשטרה וגורמי מקצוע נוספים.²⁴ מתווה זה נדחה על ידי קבינט הקורונה, ולמחרת היום, לפנות בוקר, אישרה הממשלה מתווה חלופי שלפיו לא ניתן יהיה לקיים הפגנות במרחק של למעלה מקילומטר אחד ממקום מגוריו של אדם וכי הן תוגבלנה לקבוצה של עד 20 משתתפים.²⁵ עדויות משיבת הממשלה מעלות כי שרים שונים ביקשו לבחון כיצד אפשר להגביל את ההפגנות הפוליטיות כנגד ראש הממשלה ונענו כי ניתן להגביל אותן רק במצב שבו מוטל על ישראל סגר הרמטי.²⁶ בעקבות הישיבה פרסם שר המדע והטכנולוגיה, יזהר שי, מכתב פומבי שבו סקר את הליך קבלת ההחלטות. בין היתר ציין שי כי "לא התבצע תהליך ראוי לבחינת כל ההיבטים האפשריים של החלטה הזו [...] החלטה על סגר מלא, חמור מזה שחוינו במרץ, לא התקבלה בקבינט הקורונה, היא בניגוד לדעתם של מומחי משרד הבריאות שדברו בפני הקבינט, הן החוקרים שהציגו בפני הקבינט אמש והן אנשי המקצוע במשרד האוצר".²⁷ שי טען אפוא במכתבו כי תכלית ההחלטה הייתה פוליטית ומטרתה הייתה הפסקת ההפגנות כנגד ראש הממשלה. ההפגנות, טען שי, הן שעמדו במרכז הדיונים, ולא שיקולים ענייניים המתבססים על תשתית עובדתית ועל הנתונים האפידימיולוגיים. בצהרי אותו יום, 24.9.2020, הונחה על שולחן הכנסת הצעת החוק האמורה. התיקון אפשר לממשלה להכריז על מצב חירום מיוחד שמבטל את הסייג הקבוע בחוק הקורונה, שלפיו הפגנות מותרות מתחולתו. התיקון לחוק עבר בהליך בזק: מייד לאחר שעבר בקריאה ראשונה הועבר החוק לדיון לילי בוועדת חוקה חוק ומשפט. כל ההסתייגויות נדחו, ובכלל זה החרגה של שיירות רכבים והפגנה בתוך רכבים פרטיים. עוד באותו יום הובא התיקון לחוק לאישור הכנסת והתקבל. הוא נכנס לתוקפו למחרת היום עם הוראת מעבר שקבעה כי מצב החירום המיוחד המאפשר מניעת הפגנות באופן גורף ייכנס לתוקפו באופן מיידי.²⁸

²⁴ למתווה המלא ראו: https://www.haaretz.co.il/embeds/pdf_upload/2020/20200918-170329.pdf.

²⁵ ראו למשל: ברק רביד, קינן כהן, דנה ירקצי וטל שלו "הממשלה אישרה: סגר מלא מיום שישי, ההפגנות והתפילות יוגבלו" וואלה! (23.9.2020) <https://news.walla.co.il/item/3388616>.

²⁶ ראו למשל: ברק רביד "השתקת מומחים ועקיפת שרים: שר בקבינט הקורונה מתאר את הכאוס שהוביל לסגר" וואלה! (24.09.2020) <https://news.walla.co.il/item/3388710>.

²⁷ איתמר אייכנר "השר יזהר שי התנגד לסגר: "המטרה הייתה למנוע הפגנות" Ynet (24.9.20) <https://www.ynet.co.il/news/article/ryY5bTKSw>.

²⁸ ראו: חוק סמכויות מיוחדות להתמודדות עם נגיף הקורונה החדש (הוראת שעה) (תיקון מס' 2), התשפ"א-2021, ס"ח

ד. האתגר האנליטי של החלטות פוליטיות

שתי ההחלטות שתוארו לעיל מדגימות היטב את האופן שבו עלולים מצבי חירום להיות מסווה למהלכים לא דמוקרטיים בעלי תכלית פוליטית. הן גם מחדדות את האתגר האנליטי שמציבים מהלכים כאלו וחושפות את בעיית שיקול הדעת שהוצגה בראשית הדברים במלוא עוצמתה. בשני המקרים נתלתה הממשלה במצב החירום כדי להצדיק את מהלכיה, בטענה שהגבלת פעילות הכנסת והגבלת ההפגנות הם אמצעים חיוניים המתחייבים ממצב החירום. מנגד טענו מבקרי הממשלה כי החלטותיה אינן מתחייבות ממצב החירום אלא מונעות על ידי שיקולים פוליטיים שמצב החירום הוא אך כסות לקידום. שיקול הדעת הרחב המופקד בידיה של הממשלה והיעדרן של אמות מידה אובייקטיביות להערכת אמצעי חירום הובילו לכך שאמצעי החירום הפכו מושא לוויכוח בין נרטיבים מתחרים. כך, בעוד יו"ר הכנסת הצדיק את החלטותיו באמצעות מצב החירום, חברי כנסת מגוש המרכז-שמאל ניתחו את החלטותיו באופן אחר לחלוטין וטענו כי במסווה של מאבק בקורונה ותוך ניצול ציני של מצב החירום נעשים מהלכים המסכנים את הדמוקרטיה הישראלית.²⁹ ח"כ ניצן הורביץ, למשל, טען כי "הקורונה היא רק תירוץ - אומנם ציני במיוחד, אבל עדיין תירוץ. יש רק שתי סיבות לפעולות הבריוניות של נתניהו ועושי דברו נגד המוסדות הדמוקרטיים. הראשונה - הימין איבד את הרוב. השנייה - כתבי האישום של ראש הממשלה".³⁰ הוויכוח הנרטיבי התנהל גם בשיח הציבורי ובאמצעי התקשורת, שם נשמעה, למשל, הטענה כי "נתניהו והליכוד מסרבים לקבל את תוצאות הבחירות, ובחסות משבר הקורונה הופכים את ישראל לאוטוקרטיה".³¹ מנגד תקף נתניהו דווקא את יוזמי המהלך לבחירתו של יו"ר חדש וטען כי הוצאתו אל הפועל תפגע ביכולתו לנהל את מצב החירום.³² גם מפלגת הליכוד תלתה את החלטתו של אדלשטיין במצב החירום והצהירה כי "מדינת ישראל נמצאת במצב חירום לאומי, הגדול ביותר מאז הקמתה. פחות מ-24 שעות מאז שראש הממשלה נתניהו קרא להקים ממשלת חירום לאומית להתמודד עם משבר הקורונה, ובכחול לבן עדיין לא מבינים את המשמעות של המשבר

²⁹ ראו למשל את דבריהם של ח"כ בני גנץ, עופר שלח ועמיר פרץ: טל שלו ואח"י "המשטרה עצרה מפגינים שמחו נגד אדלשטיין; גנץ: "בלתי סביר בדמוקרטיה" וואלה! חדשות (19.3.20) <https://news.walla.co.il/item/3347616>; ראו גם: Bar-Siman-Tov, לעיל ה"ש 6, בעמ' 30-31.

³⁰ ניצן הורביץ "נתניהו מנצל את הקורונה לדריסת היסודות הדמוקרטיים" **גלובס** (24.3.20) <https://www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1001322999>.

³¹ נתי יפת "דגל שחור מעל הדמוקרטיה" **זמן ישראל** (18.03.2020) <https://www.zman.co.il/92071/>.

³² שם.

וממשיכים לעסוק בפוליטיקה קטנה".³³ השאלה אם החלטה מסוימת היא ניצול של מצב חירום לצרכים פוליטיים הפכה אפוא לשאלה של שיקול דעת, הנתונה במחלוקת פוליטית והינה מושא לנרטיבים מתחרים ומנוגדים.

אותו דפוס עצמו חזר על עצמו, וביתר שאת, בעקבות הטלת המגבלות על ההפגנות. גם במקרה זה התחולל בכנסת ויכוח נרטיבי שבו טענה הממשלה בתוקף כי ההגבלות חיוניות לשם הגנה על בריאות הציבור, בעוד האופוזיציה טענה שמצב החירום הוא כסות לדיכוי של הפגנות פוליטיות כנגד הממשלה והעומד בראשה.³⁴ דברים אחרונים אלו מדגימים היטב גם את האופן שבו החלטות "חשודות" כגון אלו לעולם תהיינה נטועות בהקשר פוליטי ועובדתי מסוים. כך, לא ניתן לנתח את החלטת יו"ר הכנסת או את החלטת הממשלה על הגבלת ההפגנות מבלי להבין את ההקשר הפוליטי והנסיבתי הייחודי שבו התקבלו, כמתואר לעיל. העובדה שיש לנתח החלטות אלו בתוך הקשר נסיבתי ספציפי מוסיפה ממד נוסף של מורכבות לניסיון להתוות אמות מידה נורמטיביות, שעשויות להיות כלי הכרעה בשאלה אם החלטה מסוימת היא בבחינת פוליטיזציה וניצול לרעה של מצב החירום.

מסקנותיו העיקריות של הניתוח הן אפוא כדלקמן: ראשית, מצבי חירום עלולים לשמש אצטלה לפגיעה בדמוקרטיה ובזכויות אדם מתוך מניעים פוליטיים; שנית, ביסוס טענה שלפיה החלטה מסוימת נובעת ממניעים פוליטיים היא אתגר אנליטי משמעותי, שכן מדובר בהחלטות המבוססות על שיקול דעת, חריגות מעצם הגדרתן ומנומקות באמצעות מצב החירום; שלישית, החלטות אלו נטועות לעולם בהקשר נסיבתי ופוליטי מסוים. מסקנות אלו הן מסקנות כלליות הנכונות, ככלל, למצבי חירום באשר הם ומשקפות את האתגר התאורטי שהוצג בראשית הדברים: הסכנה שממשלות תעשינה שימוש לרעה בכוח המופקד בידיהן במהלך מצבי חירום כדי לפגוע בדמוקרטיה ובזכויות אדם, והקושי לגבש אמות מידה שיבחנו החלטות כאלו במצב דברים שהוא חריג וספציפי מעצם הגדרתו. במובן זה נשאלת השאלה אם העובדה שמשבר הקורונה הוא מצב חירום עולמי שוברת במידת מה את הפרדיגמה הזו ומספקת כלים חדשים להתמודדות עם סכנת הפוליטיזציה של מצבי חירום. במילים אחרות, נשאלת השאלה אם

³³ חיים לוינסון ויהונתן ליס "כחול לבן לאדלשטיין: מבקשים להצביע ביום שני על בחירת יו"ר כנסת חדש" **הארץ** (13.3.2020). <https://www.haaretz.co.il/news/elections/1.8671480>

³⁴ ראו למשל: "קבינט הקורונה החליט על סגר מלא מיום שישי, יתאפשרו הפגנות ותפילות מצומצמות" **כלכליסט** (23.9.20). <https://www.calcalist.co.il/local/articles/0,7340,L-3851086,00.html>

יש בכוחו של מצב החירום העולמי לחלץ את הדיון מההקשר הפוליטי, הקונטקסטואלי והמדינתי המסוים שבו הוא נטוע ולתת בידי מחוקקים, ארגוני חברה אזרחית, אמצעי תקשורת ואף בתי משפט כלים שאינם קיימים במקרה של מצב חירום המתרחש במדינה מסוימת. לטענתי, התשובה לשאלה זו חיובית.

ה. כלים חדשים במאבק נגד פוליטיזציה של מצב החירום

בבסיסם של מהלכים פוליטיים הפוגעים בדמוקרטיה ובזכויות אדם באצטלה של מצב חירום, ניצבת הטענה שהללו חיוניים לשם התמודדות אפקטיבית עם מצב שנסיבותיו יוצאות דופן. מהלכים כאלו עשויים להיבלם על ידי פרלמנטים, בתי משפט, ביקורת ציבורית או שילוב של השלושה, ועלולים שלא להיבלם כלל. ואולם, בכל המקרים מוטל על כל גורם המבקש לתקוף או לפסול מהלכים מסוג זה נטל משמעותי: להוכיח שנסיבותיו של מצב החירום, שמעצם טיבו וטבעו הינו מצב יוצא דופן ופתאומי, אינן מצדיקות שימוש באמצעי מסוים וכי הסיבה לשימוש בו היא פוליטית. זהו נטל כבד מכמה היבטים: ראשית, וכפי שהוסבר כאן, קיים קושי אימננטי להגדיר באופן קטגורי את האמצעים המידתיים להתמודדות עם מצב חירום; שנית, וכפי שראינו, החלטות ממשלה בנוגע לאמצעי חירום לעולם נתונות לפרשנות נרטיבית ומקיימות משוואה קבועה שבה הן מוצגות מחד גיסא כהחלטות חיוניות הנגזרות ממצב החירום ומאידך גיסא כהחלטות שהתקבלו תוך שימוש אינסטרומנטלי במצב החירום כדי לקדם מטרות זרות. המפתח למאבק בפוליטיזציה של תהליכי קבלת החלטות בשעת חירום הוא אפוא מעבר מפרמטרים סובייקטיביים, הנוגעים לנסיבות הספציפיות שלהן טוענות ממשלות, אל פרמטרים אובייקטיביים ומדידים. ברם, מדובר במשימה המצריכה לעיתים משאבים, ידע ותשתיות שאינם בהישג ידם של עותרים פוטנציאליים, ואף של מחוקקים או בתי משפט. במובן זה, משבר כלל-עולמי מספק ארגו כלים שאיננו קיים במצבי חירום מקומיים.

מהיבט זה, לא ניתן להפריז בחשיבותם של נתונים השוואתיים אשר קיימים שעה שמדובר במשבר עולמי ואינם קיימים, ככלל, במצבי חירום מקומיים. טענתי היא שהיכולת לבחון החלטות פרטיקולריות המתקבלות במדינה לאור מדדים אובייקטיביים ותשתיות ידע השוואתיות קיימות עשויה לצמצם את האפשרות של ממשלות לעשות שימוש באמצעי חירום שהקשר בינם ובין המאבק בקורונה רופף. למצער, קיומם של אלו הוא כלי אפקטיבי בידיהם של עותרים, חברי פרלמנט ואף בתי

משפט, שבאמצעותו ניתן לבחון, ובמידת הצורך לתקוף החלטות החשודות כהחלטות פוליטיות. חשיבותו של ארגז כלים זה משתקפת היטב במקרה המבחן הישראלי. בשני המקרים שנבחנו, עצם קיומה של תשתית השוואתית עובדתית אפשר להעריך החלטות שהתקבלו בהקשר פוליטי ופנים-מדינתי מסוים בכלים אובייקטיביים ולהעביר את הדיון ממגרש נרטיבי לדיון מבוסס עובדות. יתרה מכך, קיומה של תשתית אמפירית כזו אפשר לנתח החלטות בהקשר שבו התקבלו ולהראות כי המוטיבציות שבבסיסן היו פוליטיות. כך, במסגרת מחקר השוואתי מקיף הבוחן את המגבלות שהטילו ממשלות על פרלמנטים ברחבי העולם, מראה איתי בר-סימן טוב כי משבר הקורונה אינו יכול להסביר לבדו את הפעולות שנקטה ממשלת ישראל כדי להגביל את פעולת הכנסת וכי יש לייחס אותן למוטיבציות פוליטיות.³⁵ את מסקנתו זו הוא מבסס על כמה נימוקים: ראשית, בזמן שהתרחשו האירועים המתוארים, משבר הקורונה בישראל היה מינורי ביותר, ודאי בהשוואה למדינות אחרות; שנית, ברוב המכריע של המדינות המשיך הפרלמנט לפעול כרגיל או כמעט כרגיל על אף משבר הקורונה; שלישית, הגיל הממוצע של חברי הכנסת הוא 51.96, גיל הנמוך באופן ניכר מהגיל שהוגדר כקבוצת הסיכון העיקרית לקורונה; רביעית, מספר החברים בכנסת קטן בהשוואה למדינות אחרות, כך שמראש סיכוני ההדבקה בה היו נמוכים בהשוואה לפרלמנטים אחרים. קיומה של תשתית אמפירית בסוגיה מאפשר אפוא להפריך את הטענה שהמגבלות שהוטלו על הכנסת הן צעד המתחייב ממצב החירום. תשתית זו מאפשרת ניתוח קונטקסטואלי של המקרה הישראלי, וזה מוליך אל המסקנה כי מדובר בהחלטה המבוססת על מניעים פוליטיים.

גם במקרה של החלטת ממשלת ישראל להגביל את ההפגנות, הכלי ההשוואתי הוא רב-ערך בכל הנוגע להערכת ההחלטה. במקרה זה שימשו מחקרים בין-לאומיים כלי חשוב שבו השתמשו עותרים כדי לתקוף את החלטת הממשלה. כך, עתירה שהוגשה לבית המשפט העליון מטעם התנועה לאיכות השלטון התבססה, בין היתר, על הטענה ש"האפשרות להפגין לא נאסרה באף מדינה דמוקרטית בעולם כולו, וכל זאת, על אף שהמאבק במגיפה משותף לכל".³⁶ זאת ועוד, במסגרת העתירה צוטט מחקר רחב היקף שנערך בארצות הברית בשיתוף של כמה אוניברסיטאות וניתח נתוני תחלואה ב-315 ערים שבהן נערכו

³⁵ ראו: אביטל פרידמן ואסף שפירא "תפקוד הכנסת בתקופת חירום – לקחי משבר הקורונה" פרלמנט 86 (17.6.2020).

<https://www.idi.org.il/parliaments/31835/31845>

³⁶ שם, בעמ' 11.

הפגנות. מחקר זה הראה כי במאות הערים שנבדקו לא חלה עלייה בתחלואה בקורונה או בתחלואה של המפגינים.³⁷ מחקר זה שימש את העותרים כדי לבסס את הטענה שהגבלת ההפגנות אינה בבחינת אמצעי חירום חיוני להגנה על בריאות הציבור וכי מדובר בהחלטה פוליטית שנועדה לדכא הפגנות כנגד השלטון, כאשר מצב החירום משמש לה כסות בלבד.

תשתית השוואתית אמפירית עשויה אפוא להיות כלי רב-ערך בדיחה של עותרים המבקשים לתקוף החלטות שעושות, לכאורה, שימוש פוליטי במצב החירום. ואולם, לא רק עותרים עשויים להשתמש בכלי ההשוואתי באופן אפקטיבי. גם חברי כנסת עשו שימוש במידע על אודות נתוני הדבקה בהפגנות כדי להיאבק בהחלטת הממשלה להגביל את ההפגנות. כך, למשל, טען ח"כ רם בן ברק כי ממשלת ישראל היא "היחידה בעולם המערבי שאוסרת על הפגנות נגדה. במדינות אחרות הן מוגבלות, לא אסורות לחלוטין".³⁸ לבקשתו של ח"כ הורביץ אף הכינה הלשכה המשפטית של הכנסת חוות דעת השוואתית הנוגעת להגבלות שונות שהוטלו על הפגנות ברחבי העולם.³⁹ הכנסת פנתה לפרלמנטים בכ- 24 מדינות כדי לקבל מידע בנוגע להגבלות על זכות ההפגנה ונתונים באשר לשיעור ההדבקה במסגרת הפגנות. הנתונים אישרו את הטענה בדבר ייחודיותו של הצעד הישראלי. גם אמצעי תקשורת שונים בישראל עשו שימוש במידע השוואתי כדי לבקר את החלטת הממשלה ועוררו שיח ציבורי ער באשר לנחיצותה של ההחלטה והמניעים שביסודה.⁴⁰ מחקר השוואתי בסוגיה זו התפרסם גם על ידי המכון הישראלי לדמוקרטיה, ואף נקבע כי המגבלות שהטילה ממשלת ישראל על הפגנות הן "חריגות בחומרתן

³⁷ למחקר המלא ראו: DAVE DHAVAL ET AL., *Black Lives Matter Protests, Social Distancing, and Covid-19* (Jun. 2020), <https://ssrn.com/abstract=3632635>. המחקר פורסם גם בעיתון **האקונומיסט** וזכה לתהודה רבה: *Black Lives Matter Protests Did Not Cause an Upstick in Covid-19 Cases*, THE ECONOMIST (Jun. 30, 2020), <https://www.economist.com/graphic-detail/2020/06/30/black-lives-matter-protests-did-not-cause-an-uptick-in-covid-19-cases>.

³⁸ ראו: אברהם בלוך "ח"כ רם בן ברק תוקף: נחצו כאן קווים אדומים" **סרוגים** (30.9.2020) https://www.srugim.co.il/494016-%D7%97%D7%9B-%D7%A8%D7%9D-%D7%99%D7%95%D7%96%D7%9C%D7%98%D7%A8+%D7%9E%D7%9E%D7%9E_%D7%90%D7%95%D7%97%D7%98%D7%95%D7%91%D7%A8+2020+%27.A7%D7%98%D7%95%D7%91%D7%A8+2020+%27; קרעי: "אנרכיסטים הזויים" **Ynet** (29.9.2020) <https://www.ynet.co.il/news/article/rytyCYeIw>.

³⁹ הלשכה המשפטית של כנסת ישראל **הגבלת הפגנות על רקע המאבק במגיפת הקורונה – סקירה ראשונית** (12.10.2020) http://fs.knesset.gov.il/globaldocs/MMM/fc539a49-24fe-ea11-8119-00155d0af32a/2_fc539a49-24fe-ea11-8119-00155d0af32a_11_16361.pdf?utm_source=InforuMail&utm_medium=email&utm_campaign=%D7%A0%D7%99%D7%95%D7%96%D7%9C%D7%98%D7%A8+%D7%9E%D7%9E%D7%9E_%D7%90%D7%95%D7%97%D7%98%D7%95%D7%91%D7%A8+2020+%27.A7%D7%98%D7%95%D7%91%D7%A8+2020+%27.

⁴⁰ אסף רונאל "ההפגנות הביאו לזינוק בהדבקה? 315 ערים בארה"ב מגלות שלא" **הארץ** (24.9.2020) <https://www.haaretz.co.il/science/biology/.premium.HIGHLIGHT-MAGAZINE-1.9182082>.

בעולם".⁴¹ לסיום, אחד הביטויים המשמעותיים ביותר לחשיבותו של הכלי ההשוואתי הוא האופן שבו הוא עשוי לשמש את בית המשפט במסגרת בחינה של החלטות "חשודות". כך, במסגרת דיון שהתקיים בבית המשפט העליון בעקבות עתירות שונות שהוגשו בהקשר של החלטת הממשלה להטיל מגבלות על ההפגנות ציינה הנשיאה אסתר חיות כי מחקר אמריקאי מראה שלא הייתה עלייה ברמת התחלואה בערים שבהן התקיימו הפגנות.⁴² היכולת של בתי משפט להתבסס על תשתית אמפירית במסגרת בחינתן של החלטות ממשלה בעיתות חירום היא היבט נוסף המשקף את חשיבותו של כלי זה.

ו. מבט לעתיד - המשבר העולמי כהזדמנות לרפורמה

כפי שהראיתי, מצב החירום העולמי מייצר ארגז כלים משמעותי שעשוי לסייע במאבק בניסיונות פוליטיזציה של מצב החירום ברחבי העולם. קיומם של מאגרי מידע בין-לאומיים ותשתית עובדתית השוואתית מאפשרים, לפחות במידה מסוימת, להוציא את הדיון מגדרי ויכוח פוליטי ונרטיבי מקומי ולהיעזר בעוגנים אובייקטיביים לבחינת החלטות של הרשות המבצעת. ואולם, ייתכן שהמשמעות הגדולה ביותר של המשבר האוניברסלי מנקודת מבט דמוקרטית תימצא דווקא בהשלכותיו ארוכות הטווח, משום שהוא עשוי להניב תובנות משמעותיות בנוגע לשתי שאלות מהותיות שלא ניתן להפריז בחשיבותן: האחת, אם מודל החירום הקיים במדינה (חוקת חירום, הכרזה על מצב חירום, קיומו של מצב חירום קבוע וכו') התברר כמסוכן יותר או פחות בכל הנוגע לאפשרות של ניצול כוח לרעה;⁴³ השאלה האחרת, היא אם מצב החירום העולמי חשף חולשות משטריות מבניות המסכנות את הדמוקרטיה במדינה וחושפות אותה לפוליטיזציה של מצב חירום.

⁴¹ עמיר פוקס וגיא לוריא "רק בישראל: שיא של הגבלות על הפגנות אזרחים" **המכון הישראלי לדמוקרטיה** (6.10.2020) <https://www.idi.org.il/articles/32600>. ראו גם: מערכת וואלה! בריאות "הפגנות לא מעלות את הסיכום לחלות בקורונה, להיפך" **וואלה!** (29.9.2020) <https://healthy.walla.co.il/item/3389325>; רוני לינדר ורונית דומקה "האם ההפגנות ברחובות אכן מסכנות את בריאות הציבור? מתברר שלא" **TheMarker** (19.7.2020) <https://www.themarker.com/coronavirus/1.9004624>.

⁴² ראו דיון בבית המשפט העליון מיום 13.10.2020 ב-בג"ץ 5469/20 **אחריות לאומית נ' ממשלת ישראל** (4.4.2021) במועד סגירת גיליון זה ניתן בעתירה פסק דין שקבע כי תקנה 24 (1) לתקנות סמכויות מיוחדות להתמודדות עם נגיף הקורונה החדש (הוראת שעה) (הגבלת השהייה במרחב הציבורי והגבלת פעילות), התש"ף-2020, המגבילה הפגנות למרחק של 1000 מטרים ממקום מגוריו של המשתתף, מבוטלת בהיותה בלתי חוקתית וכי כלל הקנסות שהוטלו מכוחה בתקופת תוקפה בטלים אף הם. במסגרת פסק הדין בחן בית המשפט במבט השוואתי גם את חוק סמכויות הקורונה והגיע למסקנה שההסדר שבו בחר המחוקק הישראלי איננו חריג (ראו עמ' 18-19 לפסק הדין). בהקשר של דיונינו אנו, הדבר מדגים את האופן שבו מהווה התשתית ההשוואתית כלי אפקטיבי ואובייקטיבי להערכת החלטות.

⁴³ דנה ברק-ארז "חוקה למצבי חירום" **ספר שלמה לוי** 671, 672 (אשר גרוניס, אלעזר ריבלין ומיכאל קרייני עורכים Brian McGiverin, *In the Face of Danger: A Comparative Analysis of the Use of Emergency Powers in* ; 2013 *the United States and the United Kingdom in the 20th Century*, 18 IND. INT'L & COMP. L. REV. 233 (2008).

שאלות אלו הן שאלות מחקר מורכבות מכמה היבטים. ראשית כול, התאוריה בתחום מתייחסת לשקיעתן של דמוקרטיות כאל תהליך מתמשך, בניגוד לאירוע חד-פעמי ומכונן.⁴⁴ במובן זה, ייתכן שאת מלוא השפעותיו של משבר הקורונה על תהליכים דמוקרטיים או אנטי-דמוקרטיים ברחבי העולם ניתן יהיה לזהות רק בעוד שנים רבות, וממילא יהיה קשה לאמוד ולבודד את תרומתו של משבר הקורונה כמכונן תהליכים אלו או כמאיץ אותם. יתרה מכך, לפחות בחלק ממדינות העולם, מצב החירום "התלבש" על תהליכים אנטי-דמוקרטיים שהתחילו קודם לכן. לאמיתו של דבר, כבר עתה ניתן לזהות קורלציה מסוימת בין פוליטיזציה של מצב החירום לבין מידת ההגנה על זכויות אדם ועקרונות יסוד דמוקרטיים במדינות מסוימות בימים כתיקונם.⁴⁵ עם זאת, ובשים לב להסתייגויות אלו, עשויה בכל זאת להיות למשבר הקורונה תרומה חשובה לבחינת השאלות המבניות והנורמטיביות שהוזכרו כאן. ככל שנוקף הזמן נערכים ברחבי העולם עוד ועוד מחקרים השוואתיים רחבי היקף, שבונים מאגרי מידע מקיפים. רבים מהמחקרים אינם מצמצמים את עצמם להשוואה חד-ערכית, אלא מבקשים ליצור קודיפיקציה של ממש, הן של מודלים שונים להתמודדות עם מצבי חירום, הן של אמצעי החירום לגופם והן של המבנה המשטרי והמשפטי במדינות שונות. במסגרת אחד הניסיונות המקיפים שנעשו עד כה נאסף מידע הנוגע להסדרי החירום ומערכות האיזונים והבלמים הקיימים ב-106 מדינות.⁴⁶ בין היתר ערך המחקר קודיפיקציה לשורה ארוכה של סוגיות: הבסיס המשפטי לאמצעי החירום שנקטו (חוקת חירום, חקיקה ייחודית, מצב חירום וכו'); פעולתה ותפקידה של הרשות המחוקקת (האם הייתה מעורבת בהכרזה על מצב חירום? האם נחקקה חקיקת חירום חדשה והאם זו הוגבלה בזמן? האם היה לרשות המחוקקת פיקוח מתמשך במובן של הארכת מצב החירום או פיקוח על הרשות המבצעת?);⁴⁷ וכן הביקורת השיפוטית על החלטות הרשות המבצעת.⁴⁸ בשל קיומו של הכלי ההשוואתי יוצא הדופן

⁴⁴ ראו למשל: TOM GINSBURG & AZIZ Z. HUO, HOW TO SAVE A CONSTITUTIONAL DEMOCRACY (2019).
⁴⁵ ראו למשל: TIMEA DRINOCZI & AGNIESZKA BIEN-KACALA, *Covid-19 in Hungary and Poland: Extraordinary Situation and Illiberal Constitutionalism*, 8 THEORY & PRAC. LEG. 171 (2020); States of Emergency in Response to the Coronavirus crisis: Situation in certain Member States [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/649408/EPRS_BRI\(2020\)649408_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/649408/EPRS_BRI(2020)649408_EN.pdf)
⁴⁶ TOM GINSBURG & MILA VERSTEEG, *The Bound Executive: Emergency powers during The Pandemic* (working paper), https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3608974

⁴⁷ שם, בעמ' 22-23.
⁴⁸ למחקרים ומאגרי מידע נוספים ראו: *Coronavirus Government Response Tracker*, UNIVERSITY OF OXFORD, <https://www.bsg.ox.ac.uk/research/research-projects/coronavirus-government-response-tracker> ;
Covid-19 Civic Freedom Tracker, INTERNATIONAL CENTER FOR NOT-FOR PROFIT LAW, <https://www.icnl.org/covid19tracker/>

שסיפק לנו משבר הקורונה, מחקרים מסוג זה עשויים להניב תובנות חשובות ועקרונות הנוגעות לקשר שבין מודלים שונים להתמודדות עם מצבי חירום ובין מידת ההגנה על דמוקרטיה וזכויות אדם במדינה. בהקשר משטרי רחב יותר, משבר הקורונה צפוי להניב תובנות גם בנוגע לשאלה אילו מנגנוני ביקורת ופיקוח הוכיחו את עצמם כאפקטיביים בכל הנוגע להגנה על זכויות אדם ועקרונות יסוד דמוקרטיים ולחשוף חולשות משטריות מבניות שמגבירות את הסיכון לפוליטיזציה של מצבי חירום. במדינות שתצינה בכך תוכלנה תובנות אלו להניע רפורמות מבניות ונורמטיביות משמעותיות. בהקשר זה ניתן לטעון, ובצדק, כי דווקא המקרה הישראלי מוכיח שבכל הנוגע להיבט המשטרי המבני אין למשבר הקורונה תרומה אנליטית יוצא דופן. ההתמודדות של ישראל עם שני הגלים הראשונים של משבר הקורונה לא חשפה חולשות לא ידועות במבנה המשטרי הישראלי, אלא שימשה מגבר לבעיות ישנות ומוכרות: חולשתה של הכנסת ביחס לרשות המבצעת והיותו של בית המשפט העליון הגורם המרסן המשמעותי ביותר לכוחה של הממשלה.⁴⁹ עם זאת, גם בעיות חוקתיות ומשטריות קיימות נחשפות ביתר שאת במהלך מצבי חירום. במונח זה, לאופן, ויש שיאמרו לקלות שבה ניתן לפגוע בזכויות יסוד ובעקרונות יסוד דמוקרטיים בישראל, בהשוואה למדינות דמוקרטיות אחרות, עשויה להיות השפעה מטלטלת, שתחדד את הצורך ברפורמה. מהיבט זה, משבר הקורונה, גם במקרה של ישראל, הינו הזדמנות לשינוי מבני עמוק שיחזק את הדמוקרטיה.⁵⁰

Global Overview of Covid-19 Impact on Elections, INTERNATIONAL IDEA (Mar. 18, 2020), <https://www.idea.int/news-media/multimedia-reports/global-overview-covid-19-impact-elections>.

⁴⁹ ראו לעיל ה"ש 13. ראו גם: עמיחי כהן **פסקת ההתגברות: איזונים ובלמים של המוסדות הפוליטיים ומערכת המשפט** (2018); עמיר פוקס "חוק הקורונה- מופע של התבטלות הכנסת בפני הממשלה" **המכון הישראלי לדמוקרטיה** (29.6.2020) <https://www.idi.org.il/articles/31906>.

⁵⁰ על משבר הקורונה כהזדמנות לרפורמה משטרית וחוקתית בישראל ראו: יניב רוזנאי "משבר חוקתי – הזדמנות לרגע חוקתי" **זמן ישראל** (26.3.2020) <https://www.zman.co.il/94771/>; נדיב מרדכי ופנינה שרביט ברוך "משבר הקורונה וחוסן דמוקרטי בישראל: מתאר להפקת לקחים" **פרלמנט** 86 (17.6.2020) <https://www.idi.org.il/parliaments/31835/31836>.